Raad van State

200705491/1.
Datum uitspraak: 25 januari 2008

AFDELING
BESTUURSRECHTSPRAAK

Uitspraak met toepassing van artikel 8:54, eerste lid, van de Algemene wet bestuursrecht op het hoger beroep van:

appellant,

tegen de uitspraak in zaak nr. 06/88 van de rechtbank 's-Gravenhage, nevenzittingsplaats Haarlem, van 3 juli 2007 in het geding tussen:

en

de staatssecretaris van Justitie.

1. Procesverloop

Bij besluit van 1 december 2003 heeft de minister voor Vreemdelingenzaken en Integratie (hierna: de minister) een aanvraag van (hierna: de vreemdeling) om hem een verblijfsvergunning regulier voor bepaalde tijd te verlenen, afgewezen.

Bij besluit van 23 december 2005 heeft de minister het daartegen door de vreemdeling gemaakte bezwaar ongegrond verklaard. Dit besluit is aangehecht.

Bij uitspraak van 3 juli 2007, verzonden op 5 juli 2007, heeft de rechtbank 's-Gravenhage, nevenzittingsplaats Haarlem, (hierna: de rechtbank) het daartegen door de vreemdeling ingestelde beroep ongegrond verklaard. Deze uitspraak is aangehecht.

Tegen deze uitspraak heeft de vreemdeling bij brief, bij de Raad van State binnengekomen op 2 augustus 2007, hoger beroep ingesteld. Deze brief is aangehecht.

De staatssecretaris van Justitie heeft een verweerschrift ingediend.

Vervolgens is het onderzoek gesloten.

2. Overwegingen

2.1. Hetgeen in de eerste en tweede grief is aangevoerd kan niet tot vernietiging van de aangevallen uitspraak leiden. Omdat het aldus aangevoerde geen vragen opwerpt die in het belang van de rechtseenheid, de rechtsontwikkeling of de rechtsbescherming in algemene zin beantwoording behoeven, wordt, gelet op artikel 91, tweede lid, van de Vreemdelingenwet 2000, met dat oordeel volstaan.

2.2. In de derde grief klaagt de vreemdeling dat de rechtbank ten onrechte heeft overwogen dat zijn beroep op artikel 8 van het Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (hierna: het EVRM) niet kan slagen. Hij betoogt hiertoe dat de rechtbank bij de beantwoording van de vraag of hij vrijgesteld dient te worden van het vereiste te beschikken over een geldige machtiging tot voorlopig verblijf (hierna: het mvv-vereiste) heeft miskend dat, gelet op de kwetsbaarheid van zijn gezin, ook een gestelde korte scheiding tussen hem en zijn gezin een schending van voormeld artikel oplevert.

2.2.1. Zoals de Afdeling heeft overwogen bij uitspraak van 9 november 2007 in zaak nr. 200702675/1, www.raadvanstate.nl, zal het tegenwerpen van het mvv-vereiste in een concreet geval slechts in uitzonderlijke gevallen schending van artikel 8 van het EVRM opleveren, nu de uit het mvv-vereiste voortvloeiende verplichting Nederland te verlaten in beginsel slechts tijdelijk van aard is. Of artikel 8 van het EVRM ook tot vergunningverlening zou moeten nopen, kan daarbij, zoals de Afdeling eerder

heeft overwogen in bijvoorbeeld de uitspraak van 28 september 2004 in zaak nr. 200403756/1 (JV 2004/432), nog niet aan de orde zijn.

2.2.2. De rechtbank heeft beoordeeld of het tegenwerpen van het mvv-vereiste in dit geval niet in strijd is met artikel 8 van het EVRM. Daarbij heeft zij terecht betrokken dat in beginsel slechts sprake zal zijn van een tijdelijke scheiding.

Mede gelet op de door de rechtbank reeds in het kader van het beroep op de hardheidsclausule gemaakte beoordeling van de door de vreemdeling aangevoerde feiten en omstandigheden, die het familie- en gezinsleven betreffen, waarbij de rechtbank onder meer heeft overwogen dat niet is gebleken dat het gezin van de vreemdeling zich, zonodig met behulp van de daartoe geëigende instellingen, gedurende zijn verblijf in Nigeria niet staande zal kunnen houden, bestaat geen grond voor het oordeel dat de rechtbank ten onrechte heeft overwogen dat zijn beroep op artikel 8 van het EVRM niet kan slagen.

2.3. Het hoger beroep is kennelijk ongegrond. De aangevallen uitspraak dient te worden bevestigd.

2.4. Voor een proceskostenveroordeling bestaat geen aanleiding.

3. Beslissing

De Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State

Recht doende in naam der Koningin:

bevestigt de aangevallen uitspraak.

Aldus vastgesteld door mr. H.G. Lubberdink, voorzitter, en mr. H. Troostwijk en mr. P.A. Offers, leden, in tegenwoordigheid van mr. J.H. van der Winden, ambtenaar van Staat.

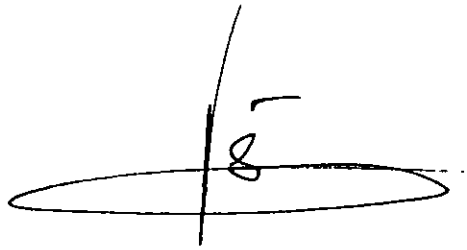
w.g. Lubberdink
voorzitter

w.g. Van der Winden
ambtenaar van Staat

Uitgesproken in het openbaar op 25 januari 2008

348-553.
Verzonden: 25 januari 2008

Voor eensluidend afschrift,
de secretaris van de Raad van State,
voor deze,



mr. H.H.C. Visser,
directeur Bestuursrechtspraak

uitspraak

RECHTBANK 's-GRAVENHAGE

Sector bestuursrecht

Nevenzittingsplaats Haarlem

zaaknummer: AWB 06 / 88

uitspraak van de enkelvoudige kamer voor vreemdelingenzaken van 3 juli 2007

in de zaak van:

geboren op , van Nigeriaanse nationaliteit,
eiser,
gemachtigde: mr. R.C. van den Berg, advocaat te Waalwijk,

tegen:

de staatssecretaris van Justitie,
verweerder,
gemachtigde: drs. F. Mountassir, werkzaam bij de Immigratie- en Naturalisatiedienst te 's-Gravenhage.

1. Procesverloop

1.1 Eiser heeft op 31 oktober 2003 een aanvraag ingediend tot het verlenen van een verblijfsvergunning regulier voor bepaalde tijd voor het doel 'verblijf bij Nederlandse partner' (hierna: referente). Verweerder heeft de aanvraag bij besluit van 1 december 2003 afgewezen. Eiser heeft tegen het besluit op 2 december 2003 bezwaar gemaakt. Verweerder heeft het bezwaar bij besluit van 3 juni 2004 ongegrond verklaard. Eiser heeft hiertegen op 30 juni 2004 beroep ingesteld. Bij uitspraak van deze rechtbank, nevenzittingsplaats Amsterdam, van 14 september 2005 is het beroep gegrond verklaard en is het besluit vernietigd.

1.2 Bij besluit van 23 december 2005 heeft verweerder het bezwaar wederom ongegrond verklaard. Eiser heeft tegen dit besluit op 23 december 2005 beroep ingesteld.

1.3 Verweerder heeft een verweerschrift ingediend.

1.4 De openbare behandeling van het geschil heeft plaatsgevonden op 9 februari 2007. Eiser is in persoon verschenen, bijgestaan door zijn gemachtigde. Verweerder is vertegenwoordigd door zijn gemachtigde.

2. Overwegingen

2.1 In beroep toetst de rechtbank het bestreden besluit aan de hand van de voorgedragen beroepsgronden op rechtmatigheid en ambtshalve aan voorschriften van openbare orde.

2.2 Ingevolge artikel 16, eerste lid, aanhef en onder a, Vreemdelingenwet 2000 (Vw) kan een aanvraag tot het verlenen van een verblijfsvergunning regulier voor bepaalde tijd worden afgewezen indien de vreemdeling niet in het bezit is van een geldige machtiging tot voorlopig verblijf (mvv) die overeenkomt met het verblijfsdoel waarvoor de verblijfsvergunning is aangevraagd. In artikel 17 Vw en artikel 3.71, tweede lid, Vreemdelingenbesluit 2000 (hierna: Vb) zijn de categorieën vreemdelingen opgesomd aan wie het mvv-vereiste niet wordt tegengeworpen. Ingevolge het vierde lid van artikel 3.71 Vb kan verweerder afzien van afwijzing van de aanvraag wegens het niet beschikken over een mvv, voor zover afwijzing op die grond naar het oordeel van verweerder zal leiden tot onbillijkheden van overwegende aard; de zogenaamde hardheidsclausule.

2.3 De rechtbank betrekt bij de beoordeling de volgende feiten. Eiser is op 9 mei 2001 Nederland ingereisd. Op 17 mei 2001 heeft hij een aanvraag ingediend om een verblijfsvergunning asiel voor bepaalde tijd. Bij besluit van 3 december 2001 is deze aanvraag afgewezen. Hiertegen zijn geen rechtsmiddelen aangewend. Bij besluit van 28 oktober 2003 is eiser in vreemdelingenbewaring gesteld. Hiertegen heeft eiser op 29 oktober 2003 beroep ingesteld. Het beroep tegen de maatregel is bij uitspraak van deze rechtbank, nevenzittingsplaats Zutphen, van 12 november 2003 ongegrond verklaard. Bij uitspraak van 16 januari 2004 heeft de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (AbRS) de uitspraak van 12 november 2003 bevestigd. Op 24 november 2005 is eiser, met het oog op zijn uitzetting, in vreemdelingenbewaring genomen. Op diezelfde dag heeft eiser beroep ingesteld tegen deze bewaring. Bij uitspraak van deze rechtbank, nevenzittingsplaats Utrecht, van 9 december 2005 is het beroep ongegrond verklaard.

2.4 Verweerder heeft zich in het bestreden besluit, samengevat en voor zover voor de beoordeling van het beroep van belang, op de volgende standpunten gesteld. De identiteit van eiser staat niet vast, nu gebleken is dat het door hem overgelegde paspoort is vervalst. Eiser voldoet niet aan het mvv-vereiste en zijn beroep op de hardheidsclausule kan niet slagen. Niet valt in te zien waarom het voor eiser onmogelijk is om tijdelijk terug te keren naar Nigeria om een aanvraag om een mvv in te dienen en de beslissing daarop daar af te wachten. Hetgeen eiser heeft aangevoerd is niet zodanig dat sprake is van bijzondere individuele omstandigheden, op grond waarvan moet worden geoordeeld dat handhaving van het mvv-vereiste zal leiden tot een onbillijkheid van overwegende aard.
Handhaving van het mvv-vereiste betekent voorts geen schending van artikel 8 van het Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (EVRM) en is niet in strijd met artikel 3 van het Vierde Protocol van het EVRM.

2.5 Eiser heeft hiertegen in beroep, samengevat, het volgende aangevoerd. Het onderzoek naar het paspoort is daarbij in strijd met het vertrouwens- en rechtzekerheidsbeginsel. Toepassing van het mvv-vereiste levert een onbillijkheid van overwegende aard op, ter motivering van welk standpunt eiser heeft gewezen op de volgende omstandigheden. Eiser kan zich niet voor opvang tot zijn tante in Nigeria wenden. Hij heeft hier te lande

een gezinsleven opgebouwd en levert een grote bijdrage bij de opvoeding en verzorging van de kinderen. De oudste drie kinderen zijn op 10 juni 2003 onder toezicht gesteld en uit een verklaring van de gezinsvoogd van 25 november 2003 blijkt dat de gezinssituatie sinds de inbewaringstelling van eiser is verslechterd. Eiser is in vergaande mate ingeburgerd in Nederland.
Voorts levert de tegenwerping van het mvv-vereiste aan eiser een schending op van artikel 8 EVRM. Eisers kinderen en de twee kinderen uit de eerdere relatie van referente verkeren in een zorgwekkende gezondheidstoestand. Het wederom blootstellen van deze jonge kinderen aan spanningen en onzekerheden moet worden voorkomen. Referente is niet in staat om in de periode van afwezigheid van eiser de kinderen alleen voldoende adequaat te verzorgen. Mede gezien de bijzondere rol die eiser in het gezin vervult, is inmenging in het recht op gezinsleven niet gerechtvaardigd.
Tenslotte heeft eiser een beroep gedaan op artikel 3 van het Vierde Protocol van het EVRM.

De rechtbank overweegt als volgt.

2.6 Allereerst stelt de rechtbank vast dat de gemachtigde van verweerder ter zitting heeft aangegeven dat eiser een nieuw paspoort heeft overgelegd en dat van de echtheid daarvan wordt uitgegaan. Het standpunt ten aanzien van de identiteit en nationaliteit van eiser heeft de gemachtigde van verweerder laten vallen. Eiser heeft daarop de beroepsgronden die op dit standpunt betrekking hadden eveneens laten vallen. Niet blijkt uit het bestreden besluit dat het paspoortvereiste of de omstandigheid dat de identiteit en nationaliteit van eiser niet zouden vaststaan mede van invloed zijn geweest op het standpunt van verweerder dat toepassing van het mvv-vereiste in dit geval niet zal leiden tot een onbillijkheid van overwegende aard. Het bestreden besluit kan derhalve niet om die reden reeds geen stand houden.

2.7 Vast staat dat verzoeker niet in het bezit is van een geldige mvv die overeenkomt met het doel waarvoor de verblijfsvergunning is aangevraagd. Gelet op het beroep van eiser op de hardheidsclausule dient beoordeeld te worden of verweerder zich in redelijkheid op het standpunt heeft kunnen stellen dat toepassing van het mvv-vereiste in dit geval niet zal leiden tot een onbillijkheid van overwegende aard.

2.8 In de uitspraak van deze rechtbank, nevenzittingsplaats Amsterdam, van 14 september 2005 is, voor zover hier van belang, het volgende overwogen:
"De rechtbank ziet zich voor de vraag gesteld of verweerder zich in redelijkheid op het standpunt heeft gesteld dat er geen sprake is van bijzondere omstandigheden die vrijstelling van het mvv-vereiste op grond van de hardheidsclausule rechtvaardigen. Naar het oordeel van de rechtbank kan eisers argument dat hij geen opvang heeft in Nigeria hem niet baten, omdat dat, wat er ook zij van de opvangmogelijkheden door zijn tante, geen zeer bijzondere individuele omstandigheid betreft die tot vrijstelling van het mvv-vereiste kan leiden. De rechtbank is van oordeel dat niet valt in te zien dat eiser niet in staat moet worden geacht, eventueel met financiële steun van zijn partner, zijn mvv aanvraag in Nigeria af te wachten. De omstandigheid dat eiser reeds enige jaren illegaal in Nederland verblijft en is ingeburgerd, komt voor risico van eiser en levert evenmin grond op voor het buiten toepassing laten van het mvv-vereiste."

2.9 De rechtbank stelt vast dat eiser ter onderbouwing van zijn beroep op de hardheidsclausule in de onderhavige procedure deels dezelfde omstandigheden heeft aangevoerd als in de procedure die heeft geleid tot de hierboven vermelde uitspraak. Het betreft de omstandigheden dat eiser zich in Nigeria niet voor opvang tot zijn tante kan wenden en hij in Nederland is ingeburgerd. Nu ter zake van deze omstandigheden en in relatie tot eisers beroep op de hardheidsclausule door deze rechtbank, nevenzittingsplaats Amsterdam, in haar uitspraak van 14 september 2005 reeds een (onherroepelijk) rechterlijk oordeel is gegeven, zal de rechtbank deze omstandigheden niet opnieuw in de beoordeling betrekken.

2.10 De door eiser aangevoerde omstandigheden die zien op de verwachte problemen van zijn partner en kinderen bij eisers vertrek, heeft verweerder in redelijkheid onvoldoende bijzonder kunnen vinden om aan te nemen dat toepassen van het mvv-vereiste zal leiden tot een onbillijkheid van overwegende aard. Daarbij acht de rechtbank van belang dat verweerder blijkens het bestreden besluit bij zijn beoordeling van eisers beroep op de hardheidsclausule alle door eiser ter onderbouwing van de gezinsproblemen overgelegde stukken bij de beoordeling heeft betrokken en zich daarover een deugdelijk gemotiveerd oordeel heeft gevormd. Aan verweerder komt bij een beroep op de hardheidsclausule een ruime beoordelingsvrijheid toe en dat in aanmerking genomen kan niet worden gezegd dat verweerder niet van eiser mag verwachten dat hij, ondanks de uit de gedingstukken blijkende forse gezinsproblematiek, voor korte tijd terugkeert naar Nigeria om aldaar een mvv aan te vragen en het besluit daarop af te wachten. Daarbij neemt de rechtbank in aanmerking dat niet gebleken is dat het gezin van eiser zich gedurende zijn verblijf in Nigeria niet staande zal kunnen houden, ook niet met behulp van de daartoe geëigende instellingen. De omstandigheid dat de oudste kinderen op 10 juni 2003 onder toezicht zijn gesteld, maakt dit niet anders.

2.11 Eisers beroep op het gestelde in artikel 8 EVRM kan niet slagen. Voor dat oordeel is het volgende redengevend. Volgens vaste jurisprudentie van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State (AbRS) betekent het stellen van het mvv-vereiste dat eerst in het kader van de aanvraag om een mvv de Minister van Buitenlandse Zaken, indien na toetsing aan de vereisten voor gezinshereniging blijkt dat vreemdeling daaraan niet (volledig) voldoet, zal dienen te beoordelen of artikel 8 EVRM, gelet op de vaststelling dat het gaat om een eerste toelating, er niettemin toe noopt om hem toe te laten. In het kader van de vraag of het niet voldoen aan het mvv-vereiste aan de vreemdeling kan worden tegengeworpen is voor die beoordeling geen ruimte. Daarnaast is er geen grond voor het oordeel dat het standpunt dat verweerder in het bestreden besluit niettemin heeft ingenomen met betrekking tot de vraag of toepassing van het mvv-vereiste in strijd is met artikel 8 EVRM, onjuist is. Verweerder heeft hierbij terecht betekenis toegekend aan de omstandigheid dat in het onderhavige geval geen sprake is van inmenging in het recht op eerbiediging van het familie- of gezinsleven, nu het bestreden besluit er niet toe strekt eiser een verblijfstitel te ontnemen die hem tot het uitoefenen van het familie- of gezinsleven hier te lande in staat stelde, alsmede aan de omstandigheid dat de uit het mvv-vereiste voortvloeiende noodzaak Nederland te verlaten in beginsel slechts dwingt tot een tijdelijke scheiding van eiser en zijn gezin.

2.12 De stelling dat het bestreden besluit strijdig is met het gestelde in artikel 3 van het Vierde Protocol bij het EVRM volgt de rechtbank niet. Immers, blijkens dat artikel mag niemand worden uitgezet uit het grondgebied van de Staat, waarvan hij onderdaan is. Ter zitting heeft de gemachtigde van eiser erkend dat dit artikel eerst aan de orde kan zijn indien de kinderen van eiser zouden worden uitgezet. Niet blijkt uit de gedingstukken dat hiervan, hetzij direct, hetzij indirect, sprake zou zijn.

2.13 De rechtbank zal het beroep ongegrond verklaren.

2.14 Er is geen grond een van de partijen te veroordelen in de door de andere partij gemaakte proceskosten.

3. Beslissing

De rechtbank:

verklaart het beroep ongegrond.

Deze uitspraak is gedaan door mr. L.M. Kos, rechter, en op 3 juli 2007 in het openbaar uitgesproken, in tegenwoordigheid van drs. S.R.N. Parlevliet, griffier.

Afschrift verzonden op: 05 JULI 2007

Coll.

Rechtsmiddel
Partijen kunnen tegen deze uitspraak hoger beroep instellen bij de Raad van State, Afdeling bestuursrechtspraak, Hoger beroep vreemdelingenzaken, Postbus 16113, 2500 BC, 's-Gravenhage. Het hoger beroep moet ingesteld worden door het indienen van een beroepschrift, dat een of meer grieven bevat, binnen vier weken na verzending van de uitspraak door de griffier. Bij het beroepschrift moet worden gevoegd een afschrift van deze uitspraak.

RECHTBANK

Voor eensluidend afschrift.
De griffier van de rechtbank te 's-Gravenhage

RAAD VAN STATE
INGEKOMEN
4858
B - 2 AUG 2007
ZAAKNR. 5491
AAN: V2
BEHANDELD: DD: PAR:

LANGSTRAAT

mr. R.C. van den Berg
mr. P.L.M. Stieger *
mr. T.C.F.M Vermeulen

Correspondentieadres:
Postbus 1023
5140 CA Waalwijk

Bezoekadres:
Burg. van der Klokkenlaan 21
Waalwijk

Tel.: 0416 – 34 99 74
Fax: 0416 – 34 73 08

* kantoorhoudende te Drunen

PER TELEFAX: 070-3651380
Raad van State
Afdeling bestuursrechtspraak
Hoger beroep vreemdelingenzaken
Postbus 16113
2500 BC 's-Gravenhage

HOGER BEROEPSCHRIFT

Waalwijk, 2 augustus 2007

partijen : / IND
betreft : hoger beroep
uw kenmerk :
ons kenmerk : 200510289

Geachte Voorzitter, geachte Griffier,

Hierbij stelt appellant, te dezer zake woonplaats kiezende op mijn kantooradres Burgemeester van der Klokkenlaan 21 te Waalwijk, waarvan ondergetekende stelt en verklaart door appellant tot het indienen van het onderhavige hoger beroepschrift bepaaldelijk gevolmachtigd te zijn.
Het hoger beroep richt zich tegen de uitspraak van de rechtbank Den Haag zittingsplaats Haarlem (06/88) van 3 juli 2007, verzonden op 5 juli 2007 waarbij het beroep regulier ongegrond is verklaard. (**bijlage 1**). Ter onderbouwing van zijn hoger beroep stelt appellant thans het navolgende.

GRIEVEN:

1.Appellant stelt als eerste grief dat de rechtbank ten onrechte heeft overwogen dat niet uit het bestreden besluit blijkt dat het paspoortvereiste of de omstandigheid dat de identiteit en nationaliteit van appellant niet zouden vaststaan mede van invloed zijn geweest op het standpunt van verweerder dat toepassing van het mvv-vereiste in dit geval niet zal leiden tot een onbillijkheid van overwegende aard. Ten onrechte heeft de rechtbank in dat verband overwogen dat het besluit niet reeds om die reden geen stand kan houden.

Appellant heeft ter zitting betoogd dat het besluit vanwege het laten vallen van bovengenoemde aspecten door verweerder de rechtbank het besluit had behoren te vernietigen. Anders dan de rechtbank overweegt kan het niet anders zijn dat het twijfelen aan identiteit en nationaliteit van appellant van invloed is geweest op de beoordeling van het honoreren van het beroep op de hardheidsclausule.
Immers, het is allereerst onmogelijk dat er een vrijstelling van het mvv-vereiste wordt verleend door toepassing te geven aan de hardheidsclausule terwijl de nationaliteit en identiteit in het geding is. Ten onrechte heeft de rechtbank dat niet onderkend. Hierdoor is er per definitie sprake van een doorwerking van het twijfelen over identiteit en nationaliteit bij de beoordeling van het beroep op de hardheidsclausule
Dit gegeven wordt onderstreept door het feit dat in het besluit ter zake van bovengenoemde aspecten niet sprake is van een primair en subsidiair standpunt.

Op alle werkzaamheden zijn van toepassing de algemene voorwaarden, onder andere inhoudende een beperking van aansprakelijkheid, welke aan de ommezijde zijn afgedrukt. Een opdracht wordt slechts aanvaard en verricht onder de voorwaarde van aanvaarding van die algemene voorwaarden.

In het bestreden besluit van 23 december 2005 wordt eerst ingegaan op de gestelde twijfel omtrent identiteit en nationaliteit om vervolgens verder te gaan met de bespreking van het beroep op de hardheidsclausule. In het bestreden besluit staat niet dat voorzover wel geloof wordt gehecht aan de identiteit en nationaliteit van appellant wordt ten aanzien van het beroep op de hardheidsclausule het volgende overwogen.
Op grond van het ontbreken van een dergelijk subsidiair standpunt is in de optiek van appellant maar één conclusie mogelijk inhoudende dat de geuite twijfel omtrent identiteit en nationaliteit zijn invloed heeft gehad op de beoordeling van het beroep op de hardheidsclausule. Het feit dat bij de bespreking van het beroep op de hardheidsclausule in het bestreden besluit niet expliciet wordt gerefereerd aan voornoemde door verweerder geuite twijfel, doet aan het door appellant gestelde niet af, omdat de twijfel niet nogmaals aangehaald diende te worden dat kader. Het was immers al in het begin van het bestreden besluit overwogen. Een en ander onderstreept dan ook het standpunt van appellant dat van een primair en subsidiair standpunt van verweerder in dit verband niet is gebleken.
Appellant stelt aannemelijk te hebben gemaakt dat er sprake is geweest van beïnvloeding zodat de rechtbank ten onrechte heeft nagelaten het besluit reeds om die reden te vernietigen.

2. Als tweede grief stelt appellant dat de rechtbank ten onrechte heeft overwogen dat de door hem aangevoerde omstandigheden die zien op de verwachte problemen van zijn partner en kinderen bij eisers vertrek, verweerder in redelijkheid onvoldoende bijzonder heeft kunnen vinden om aan te nemen dat toepassen van het mvv-vereiste zal leiden tot een onbillijkheid van overwegende aard.
Ten onrechte overweegt de rechtbank dat verweerder in het bestreden besluit zich bij de beoordeling van het beroep op de hardheidsclausule zich een deugdelijk oordeel heeft gevormd. Nog afgezien van de vraag welke mate van vrijheid verweerder heeft bij de beoordeling van het beroep op de hardheidsclausule ten einde al dan niet een vrijstelling van het mvv-vereiste te verlenen, had de rechtbank tot het oordeel behoren te komen dat verweerder gelet op de forse gezinsproblematiek in redelijkheid niet tot het standpunt heeft kunnen komen dat van appellant kan worden verwacht dat hij voor korte tijd terugkeert naar Nigeria om aldaar een mvv aan te vragen.
Uit het dossier blijkt genoegzaam dat er sprake van een uitermate kwetsbaar gezin. Meerdere kinderen volgen een bepaalde therapie (vanwege seksueel misbruik en angsten) en volgen speciaal onderwijs. Dat er sprake is van een kwetsbaar gezin, blijkt uit het feit dat is besloten tot een ondertoezichtstelling. Daartoe bestaat alleen aanleiding indien er zorgen bestaan over opvoeding en zorgsituatie van de kinderen. De aandacht hiervoor staat meer dan ooit in het brandpunt van belangstelling. Hetgeen onder meer is onderstreept door het benoemen van een Minister voor Jeugdzaken.
Gelet op het feit dat de Nederlandse Staat zijn grote bezorgdheid heeft geuit over de opvoedingssituatie waarin de kinderen zich bevinden door om een ondertoezichtstelling te verzoeken, kan diezelfde Nederlandse Staat het gezin en met name de kinderen in redelijkheid niet blootstellen aan nieuwe spanningen en onrust die schadelijke gevolgen kunnen hebben voor de gezondheid van de kinderen.
In dit verband is ook in beroep bij de rechtbank benadrukt dat uit een rapportage van een hulpverlener blijkt dat afwezigheid van vader (zelfs korte een periode zoals heeft plaatsgevonden tijdens twee perioden van vreemdelingenbewaring) zal leiden tot een terugval bij de kinderen.

Op grond van deze feiten en omstandigheden had de rechtbank tot het oordeel behoren te komen dat ongeacht de mate van beoordelingsvrijheid van het beroep op de hardheidsclausule dat het verder blootstellen van het gezin aan verdere spanningen, door de dreigende afwezigheid van partner en vader, terwijl de kwetsbaarheid van het gezin een gegeven is, gelet op de OTS, een te grote belasting voor het gezin vormt.
Ten onrechte is dan ook in dit verband eveneens ten onrechte overwogen dat niet is gebleken dat het gezin in de periode van afwezigheid van de partner/vader – zonodig door begeleiding van een instelling - zich niet staande zouden kunnen houden.
Zoals aangevoerd, is het nog meer belasten van het gezin schadelijk voor de gezondheid van de kinderen. Dit is door een instelling gerapporteerd. De rechtbank heeft dat miskend.
In redelijkheid kan het weigeren om vrijstelling van het mvv-vereiste er niet toe leiden dat een instelling (onderdeel van de Nederlandse overheid) een gezin dient te behoeden en te beschermen van kwalijke gevolgen van onderheidsoptreden– angst bij kinderen door scheiding van vader -, omdat een ander overheidsorgaan een restrictief toelatingsbeleid voert.
Op het moment, zoals i.c. het geval is, bestond er op grond van bovengenoemde feiten en omstandigheden voldoende redenen om toepassing te geven aan de hardheidsclausule, omdat tegenwerping van het mvv-vereiste leidt tot onbillijkheid van overwegende aard.

3. Appellant stelt in zijn derde grief die zich tegen de bestreden uitspraak richt dat de rechtbank ten onrechte heeft overwogen dat het gestelde in artikel 8 EVRM niet kan slagen. Appellant stelt dat onder de gegeven omstandigheden ook een gestelde korte scheiding van het gezin een schending van artikel 8 EVRM oplevert en er ook ruimte is omdat te beoordelen. De overweging dat er sprake is van een korte scheiding is speculatief. Gelet de kwetsbaarheid van het gezin levert ook een mogelijk korte scheiding een schending van artikel 8 EVRM op, omdat onder de gegeven omstandigheden het recht op eerbiediging van het gezinsleven zwaarder weegt.
De rechtbank had dan ook tot het oordeel behoren te komen dat onder gegeven omstandigheden het tegenwerpen van het mvv-vereiste strijd met artikel 8 EVRM oplevert.

Gelet op hetgeen appellant heeft aangevoerd, heeft de rechtbank in redelijkheid niet zijn beroep ongegrond kunnen verklaren.

REDENEN WAAROM: appellant zich tot u wendt met het verzoek zijn hoger beroep gegrond te verklaren en de uitspraak van de rechtbank 's-Gravenhage – zittingsplaats Haarlem te vernietigen, het besluit van 23 december 2005 te vernietigen alsook verweerder in de proceskosten te veroordelen en te bepalen dat het griffierecht wordt vergoed.

Hoogachtend,

R.C. van den Berg